

GJ

serie D

D-17

**GACETA JURIDICA DE LA C.E.
Y DE LA COMPETENCIA**

**NUMERO MONOGRAFICO SOBRE
EL TRATADO DE LA UNION EUROPEA**

(1ª PARTE)

Septiembre 1992

los Tratados de París y Roma, supone sólo un paso más aunque de una especial importancia. Esperemos que dicho paso adelante se dé efectivamente por medio de la ratificación de los Estados firmantes del Tratado de la Unión Europea y que la lección de la causa profunda de las dificultades del proceso de ratificación de este último se tengan en cuenta para futuras ampliaciones de la Comunidad Europea, que deseamos pueda llamarse en un futuro próximo Unión Europea por la entrada en vigor del Tratado.

Manuel Díez de Velasco

Catedrático de Derecho Internacional
Público y Privado
Juez del Tribunal de Justicia de las
Comunidades Europeas

EL TRATADO DE UNION EUROPEA: ANÁLISIS DE SU ESTRUCTURA GENERAL

Araceli MANGAS MARTÍN, Catedrática de Derecho Internacional Público
(Universidad de Salamanca - Cátedra "Jean Monnet" de Derecho comunitario)

SUMARIO

- I. Algunos apuntes sobre el camino previo a la revisión
- II. La estructura formal del Tratado de la Unión Europea
- III. La Unión Europea. Caracteres generales: A.- *Idea y realidad.* B.- *La vocación general de la Unión.* C.- *La carencia de personalidad jurídica internacional de la Unión.*
- IV. Fundamentos objetivos: A.- *De carácter económico.* B.- *La ciudadanía europea.* C.- *La PESC.* D.- *La cooperación judicial y los asuntos de interior.* E.- *La defensa del acervo comunitario y las pasarelas de dirección única.*
- V. Las relaciones entre la Unión Europea, sus Estados miembros y sus pueblos
- VI. El principio de subsidiariedad
- VII. El marco institucional "único" de la Unión Europea
- VIII. El Consejo Europeo
- IX. La Unión Europea y la sumisión al control jurisdiccional
- X. Un sistema unificado de revisión de los Tratados y de adhesión a la Unión Europea: A.- *La entrada en vigor del Tratado de la Unión.* B.- *La cláusula 1996 y la adhesión de nuevos Estados.*
- XI. El ámbito de aplicación temporal del Tratado de la Unión
- XII. La cuestión de la clarificación del Derecho originario que seguirá en vigor

I. ALGUNOS APUNTES SOBRE EL CAMINO PREVIO A LA REVISION

El proceso de integración europea ha nacido y se ha desarrollado bajo la presión constante de las revisiones periódicas de sus textos constitutivos. Su capacidad de evolución es paradigmática. Pero ha sido a partir de 1986, desde la adopción del Acta Unica Europea, cuando se ha afianzado en la Comunidad Europea una decidida voluntad política de avanzar, mediante un calendario preciso, hacia la configuración definitiva de un nuevo modelo de organización político-económica. No hay duda de que el Acta Unica Europea ha conducido inexorablemente al Tratado de la Unión Europea y que el golpe de aceleración político vino exigido, tras la caída del muro de Berlín en 1989 y la unificación de Alemania, por el turbulento mapa de la, otra vez, vieja Europa.

Desde que el Consejo Europeo de Madrid (26-27 de junio de 1989) acordó el comienzo de la primera etapa de realización de la Unión Económica y Monetaria (en lo sucesivo, UEM) (1) se hizo imperiosa la necesidad de convocar una Conferencia Intergubernamental que preparase un proyecto de Tratado en ese ámbito. Así se reconoció en el siguiente Consejo Europeo [celebrado en Estrasburgo (8-9 de diciembre de 1989)], anunciándose la convocatoria de la Conferencia sobre la UEM para antes de que terminara el año 1990 (2). Parecía pues que había un claro acuerdo político en torno a la revisión encaminada a la UEM, pero el Consejo Europeo no se mostró sensible a la idea de la reforma política hasta el Consejo extraordinario de Dublín de 28 de abril de 1990, cuando se constató que la unidad alemana era imparable y vertiginosa. El Consejo afirmó que "... deberá procederse de inmediato a un examen detallado sobre la

(1) Vid. texto de las conclusiones del Consejo Europeo en *Rev. de Instituciones Europeas*, 1989-2, p. 613 y ss.

(2) Vid. texto de las Conclusiones en *Rev. de Instituciones Europeas*, 1989-3, p. 1036 y ss.

necesidad de posibles cambios en el tratado con el fin de fortalecer la legitimidad democrática de la Unión, de manera que la Comunidad y sus instituciones puedan responder con efectividad y eficacia a lo exigido por la nueva situación, asegurando la unidad y coherencia de la acción comunitaria internacional..." (3).

La convocatoria formal no se hizo hasta el Consejo Europeo ordinario en Dublín el 25 y 26 de junio de 1990. Así pues, junto a la convocatoria de la Conferencia Intergubernamental para la UEM, señalada para el 13 de diciembre de 1990, se acordaba convocar, también al amparo del art. 236 CEE, otra Conferencia Intergubernamental sobre la Unión Política Europea para el 14 de diciembre. Ambas Conferencias deberían concluir sus trabajos a lo largo de 1991 a fin de que pudieran estar concluidos los procedimientos constitucionales de ratificación antes del final de 1992 (4). La Comisión, como es preceptivo, emitió su Dictamen (5) antes del comienzo de las Conferencias.

Por su parte, el Parlamento europeo prosiguió e intensificó sus trabajos relativos a la revisión. Mucho antes de que el Consejo Europeo fuera perfilando la Convocatoria de una Conferencia para la revisión de los

(3) Vid. texto de las Conclusiones en *Rev. de Instituciones Europeas*, 1990-1, p. 300.

(4) Vid. texto de las Conclusiones en *Rev. de Instituciones Europeas*, 1990-2, p. 685 y ss.

Obsérvese cómo una reforma constitucional tan importante como ésta se ha logrado en apenas año y medio (junio 1990-diciembre 1991). Es cierto que los estudios sobre la UEM estaban muy debatidos y avanzados en 1990, pero todos los resultados logrados por la Conferencia sobre Unión Política se alcanzaron en ese período. Algunos autores resaltan que la reforma se ha logrado en un período de tiempo extremadamente corto, particularmente destacable si se compara con la lentitud de las reformas constitucionales en el nivel nacional (Editorial Comments, *Common Market Law Rev.*, 1992-2, p. 201).

(5) Dictamen de la Comisión de 21 de octubre de 1990 relativo al Proyecto de revisión del Tratado constitutivo de la CEE sobre la Unión Política, COM (90) 600 final.

Tratados, el Parlamento venía sosteniendo un constante debate y análisis sobre la necesidad de la reforma de los tratados. Junto a diversos Informes realizados entre 1988 y 1989 (6), en abril de 1990 la Comisión de Asuntos Institucionales del Parlamento Europeo encomendó a relevantes parlamentarios de diferentes adscripciones políticas cuatro Informes: al ex-presidente francés y diputado del grupo liberal, Valéry Giscard d'Estaing, le encargó un informe sobre el principio de subsidiariedad (7); al diputado laborista británico, David Martin, se le encomendó por la misma Comisión un informe "sobre la Conferencia Intergubernamental en el contexto de la estrategia del Parlamento para la Unión Europea" (8). Al diputado francés, elegido en las listas del Partido Comunista italiano, Maurice Duverger, la misma Comisión le encargó el informe "sobre los preparativos para la reunión con los Parlamentos nacionales sobre el futuro de la Comunidad "Congreso Europeo"" (9). El cuarto Informe le fue solicitado al parlamentario democristiano italiano Emilio Colombo "sobre las orientaciones del Parlamento europeo relativas a un proyecto de constitución para la Unión Europea" (10). Además, durante los trabajos de las dos Conferencias tanto la Comisión como la Presidencia del Consejo (luxemburguesa y holandesa en el primer y segundo semestres de 1991, respectivamente) informaron y debatieron en el seno del Parlamento sobre los avances de los dos trabajos de revisión.

Los Ministros de Asuntos Exteriores como Consejo de Asuntos

(6) Destaca especialmente el Informe Herman sobre "la estrategia del PE ante la creación de la Unión Europea", Doc. A2-375/88, adoptado el 10-10-1990.

(7) Doc. A3-163/90.

(8) Doc. A3-166/90.

(9) Doc. A3-162/90.

(10) Doc. A3-165/90.

Generales garantizaron la coherencia en el trabajo de las dos Conferencias. Los Estados miembros contribuyeron a la reflexión presentando frecuentes y diversos informes. También los mismos Ministros de Asuntos Exteriores nombraron un Grupo de Representantes personales que prepararon diversos estudios e informes.

A partir de tantos esfuerzos de reflexión, la presidencia luxemburguesa presentó en junio de 1991 un "proyecto de Tratado de la Unión" que sintetizaba los trabajos de las dos Conferencias. El Consejo Europeo de Luxemburgo de 28 y 29 de junio aceptó el proyecto luxemburgués final en el Consejo Europeo de Maastricht a finales de año (11). A raíz de las discusiones habidas en el Consejo Europeo de Luxemburgo, la presidencia holandesa modificó ampliamente el proyecto luxemburgués y presentó una nueva versión el 24 de septiembre de 1991. Sin embargo, esta nueva versión no ayudó especialmente en las negociaciones y el tiempo demostró que se perdieron algunas semanas del escaso plazo que quedaba para la discusión final por el Consejo Europeo. Este, en su reunión del 9 y 10 de diciembre de 1991 en la ciudad holandesa de Maastricht, después de agónicas discusiones que hacían temer lo peor, terminó aprobando un texto que introdujo importantes modificaciones (12).

Los acuerdos de Maastricht necesitaron todavía ser repensados, puli-

(11) Agence Europe, Europe Documents, n° 1722/1723, 5 juillet 1991; para las Conclusiones del Consejo Europeo de Luxemburgo, vid. *Rev. de Instituciones Europeas*, 1991-3, p. 1063 y ss.

(12) Vid. el texto aprobado por el Consejo Europeo de Maastricht en *Agence Europe*, Europe Documents, n° 1750-1751, 13 décembre 1991 -texto sobre Unión Política-; n° 1752/1753, 20 décembre 1991 -texto sobre Unión Económica y Monetaria-.

El texto definitivo adoptado y autenticado en Maastricht el 7 de febrero de 1992 puede verse en la *Rev. de Instituciones Europeas*, 1992-1, p. 319-439 y en la Serie T (T-20) de *Gaceta Jurídica*.

dos y articulados de manera ordenada. Esta labor se realizó entre los meses de diciembre y enero, de forma que la Conferencia Intergubernamental volvió a reunirse en la ciudad holandesa de Maastricht para la solemne adopción y autenticación del texto del Tratado de la Unión Europea el día 7 de febrero de 1992. Esta es, pues, la fecha oficial de aprobación (distinta de la de entrada en vigor) del Tratado de la Unión Europea.

En efecto, el Tratado prevé la fecha del 1 de enero de 1993 para la entrada en vigor, una vez se hayan cumplimentado todos los requisitos que las Constituciones de cada Estado miembro prevén para la prestación del consentimiento de cada Estado a este tipo de Tratados internacionales y se hayan depositado los doce instrumentos de ratificación (13).

La revisión de los Tratados comunitarios exige, pues, la unanimidad de los Estados miembros sobre los nuevos textos, expresada por cada uno de ellos conforme a sus genuinos sistemas de control democrático. En consecuencia, esa unanimidad significa reciprocidad o paridad en relación con la atribución del ejercicio de derechos de soberanía en favor de las Comunidades Europeas (aunque con las peculiaridades acordadas para el Reino Unido en relación con la UEM y la política social).

II. LA ESTRUCTURA FORMAL DEL TRATADO DE LA UNION EUROPEA

Si hasta ahora conocer y consultar el Derecho originario comunitario no era una actividad sencilla y fácil debido a la existencia de una docena de textos convencionales de carácter "constitucional", fruto de otras tantas reformas de los Tratados fundacionales, el Tratado de la Unión Europea

(13) En el caso de España, según el art. 93 de la Constitución, se precisará la autorización por mayoría absoluta del Congreso en la votación final del texto.

(en lo sucesivo, TUE) complicará extraordinariamente la comprensión y el acceso al Derecho originario.

El TUE modifica ampliamente los tratados constitutivos vigentes (solamente el TCEE se ve alterado, entre modificaciones, adiciones y derogaciones, en más de 160 disposiciones). Hace perder a la más conocida de las organizaciones comunitarias, la CEE, la "E" de Económica, a fin de responsabilizarla de la asunción de un papel político general en el proceso de la integración europea emprendido hace cuarenta años y en el que la Unión Europea no es la meta sino una nueva etapa.

Pero además, el TUE da una nueva armazón al sistema de los Tratados vigentes. El TUE envuelve a los Tratados existentes, sobre los que se asienta, y está redactado para ensartar, artificiosamente, en un supuesto corpus unico **casi todo** el Derecho constitucional comunitario. Esto es una absoluta novedad, pero de una absurda complejidad tal como se ha hecho articulando en letras del alfabeto, de las cuales tres (G, H, I) incluyen las modificaciones a los Tratados constitutivos o repiten a veces textos normativos de otras reformas para insertarlos en el articulado de los Tratados (así, se rescatan artículos del Tratado de Fusión de 1965).

El sistema resulta artificial y complicado, dejando en el aire numerosas dudas en cuanto a la operación técnica de refundición o consolidación del derecho originario. Así, las Actas de adhesión, que como es sabido son Derecho originario, quedan fuera del TUE; algunos artículos del Acta Unica (los no derogados por el TUE como los arts. 1, 3 y 28) quedarían en vigor sin posibilidad de insertarlos en los Tratados constitutivos, a diferencia de una buena parte del Acta que fue redactada con la intención de insertarla en los Tratados. Otro tanto puede plantearse sobre las Declaraciones y Protocolos que acompañan a los Tratados fundacionales, a los Tratados adoptados en las sucesivas reformas (como es el caso de las Declaraciones anexas al Acta Unica) y las Declaraciones y Protocolos

anexos al propio Tratado de la Unión (14).

A pesar de la maraña de Tratado que es, el TUE puede ser comprendido mejor si se le asemeja a la arquitectura de un templo griego. O si aceptamos que es "un Tratado de Tratados".

El **frontispicio** comprende el Título I del TUE donde se contienen las "Disposiciones comunes", que utilizan letras para enumerar sus artículos; son los **arts. A-F** que se refieren a la constitución de la Unión Europea, sus objetivos y sus elementos constitutivos.

A continuación vienen los **pilares** -comunitarios e intergubernamentales- sobre los que reposa la Unión (**arts. G-K**). Uno de los tres pilares es de carácter comunitario (es decir, las tres Comunidades son, con el respeto debido, un pilar uno y trino). O también si se prefiere más gráficamente hay "tres" pilares comunitarios y dos intergubernamentales.

En efecto, mediante el **art. G** se introduce el Título II que arrastra tras de sí las modificaciones al articulado del **Tratado de la Comunidad Europea** (en adelante, TCE). Así pues, con toda la fuerza que a veces tienen los símbolos, se le hace perder a la CEE su adjetivación sesgada de "económica". Junto a las modificaciones hechas en Maastricht al TCEE, el texto que estará en vigor en el futuro incluirá, como ya he señalado, preceptos "repescados" de anteriores reformas y que por tanto quedarán

(14) Leo Tindemans se hace eco sobre el complejo sistema comunitario advirtiéndolo, mediante unas palabras de Raymond Aron, "que cuando el ciudadano no puede respetar o no puede comprender el fundamento de las instituciones, el país está en peligro" (en *L'Union européenne après Maastricht*, Journée d'Etudes, 21 février 1992, Ed. Univ. Libre de Bruxelles, 1992, p. 44).

Abundando en la misma idea, en ese mismo coloquio, Chr. Timmermans ironizó al señalar que cada vez más el derecho comunitario se convierte en un "paraíso para los juristas" (p. 55).

refundidos en este TCE; también, se derogan y quedan sin contenido algunos preceptos, pero no se corre toda la numeración a fin de salvaguardar todo un conjunto de preceptos medulares sobre los que se asienta una sólida práctica y una interpretación jurisprudencial bien sedimentada (15). Dada la nueva estructura formal del TUE, con un basamento final común, el TCE ha sido despojado de los preceptos relativos al procedimiento de revisión, de adhesiones, de entrada en vigor y depósito de los instrumentos, etc. Claro que en el texto refundido o consolidado se añadirán, junto a los anteriores Protocolos, anexos y Declaraciones que puedan seguir en vigor, los nuevos que añade la reciente revisión.

(15) Se consideran disposiciones básicas, por ejemplo, el art. 4 sobre el sistema institucional, el art. 5 sobre la cooperación leal, los artículos que inician la regulación de cada Institución (en el caso del Tribunal de Justicia, además los preceptos propios de cada recurso) o los órganos auxiliares, el art. 189 sobre el sistema de fuentes, el art. 228 y 238 sobre los acuerdos internacionales, el art. 235 sobre la extensión de las competencias comunitarias, etc.

El respeto por la numeración de preceptos claves de la construcción comunitaria hace que la cita de los artículos de los tratados, especialmente del TCE, sea muy complicada ahora y en el futuro. Los preceptos citados han mantenido su numeración a pesar de las continuas reformas; sin embargo, el TUE no ha respetado la numeración del art. 7 CEE relativo al principio de no discriminación por razón de la nacionalidad, que pasará en el TCE a ser el art. 6. También el art. 8A introducido por el Acta Unica para lanzar el objetivo del mercado interior en el plazo máximo del 31 de diciembre de 1992, de gran actualidad en estos años, aunque sin la antigüedad ni el bagaje jurisprudencial del principio de no discriminación, ha sido objeto de cambio, pasando a ser el art. 7A del TCE.

Otra de las consecuencias del sistema de las revisiones graduales (como ya sucediera con la reforma del Acta Unica) es que hay determinados artículos del TCE que aun perteneciendo a diferentes títulos y capítulos tienen un mismo número (p.e., art. 130) aunque obviamente diferentes letras. Como muestra baste una disposición: el art. 130 es el nuevo marco jurídico de la nueva competencia comunitaria en "industria"; los art. 130 A hasta el 130 E rigen la cohesión económica y social; la investigación y desarrollo tecnológico ocupan los arts. 130 F hasta el 130 P; el régimen de medio ambiente se articula del 130 R al 130 T; y como todavía hay más letras en el abecedario, la competencia de cooperación al desarrollo ocupa los arts. 130 U hasta el 130 Y. Pero los redactores del Tratado no se atrevieron a utilizar un "art. 130 Ñ". Lástima...

El siguiente pilar comunitario (o dentro del pilar único comunitario) introduce, mediante el **art. H** (Tit. III), las modificaciones acordadas al **Tratado de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero**, el cual se verá también desprovisto de las consiguientes disposiciones finales.

El Título IV del TUE y a su vez **art. I** es la tercera de las columnas comunitarias: ahí se contienen las modificaciones que se insertarán en el **Tratado CEEA/EURATOM**.

El TUE también hace reposar la Unión sobre bases de carácter intergubernamental. Una de las columnas intergubernamentales es el **art. J** (Tit. V) que comprende la "**Política Exterior y de Seguridad Común**" -en lo sucesivo, PESC- (16). Su antecedente normativo es el actual art. 30 del Acta Unica Europea, que quedará derogado como casi toda el Acta Unica (a excepción de aquellos preceptos del AUE que fueron redactados para ser insertados en los Tratados CECA, CEE y EURATOM).

El segundo pilar intergubernamental de la Unión será (**art. K**, Tit. VI) la **Cooperación en los ámbitos de la justicia y de los asuntos de interior**.

Finalmente, el "templo" de la Unión (17) tiene un basamento constituido por el Título VII, "**Disposiciones finales**" que comprende de los **arts. L a S**: es decir, un procedimiento único de revisión y de nuevas adhe-

(16) El art. J comprende a su vez once artículos que se citan como art. J.1, J.2, J.3, etc., al igual que la disposición siguiente, el art. K da pie a los arts. K.1, K.2, K.3, K.4, etc. (artículos que nada tienen que ver con las clases de competición deportiva de remo).

(17) Aunque en los meses previos a los acuerdos de Maastricht la Comisión no era partidaria de la estructura del TUE según el modelo de un templo griego, éste acabó imponiéndose en la redacción definitiva. La otra alternativa, preferida del Presidente Delors, era la figura del árbol: la Unión Europea sería el tronco vigoroso del que brotarían diferentes ramas, las comunitarias y las intergubernamentales.

siones, derogaciones, entrada en vigor, etc.

En el terreno práctico quiere decir que el TUE arrastra y envuelve por definición las estructuras comunitarias e intergubernamentales, dotándolas de un marco institucional único, lo que sin duda es progresivo, así como el hecho de que lo intergubernamental pueda transformarse en comunitario (pero sin permitir pasarelas para hacer el camino a la inversa, según establecen los arts. B y M) y de un "fróntispicio" y de un "basamento" comunes, es decir de disposiciones comunes.

En definitiva, las modificaciones que introduce el TUE están redactadas para ser trasvasadas o insertadas en los artículos de los tres Tratados fundacionales. También recupera, y en algunos casos modifica implícitamente, disposiciones de otros Tratados que completaron o modificaron a los fundacionales y las inserta en una contradictoria -única y plural- estructura normativa. El TUE y los Tratados constitutivos de las tres Comunidades Europeas se encuentran entrelazados y no pueden ser aplicados ni interpretados aisladamente.

III. LA UNIÓN EUROPEA. CARACTERES GENERALES

A.- IDEA Y REALIDAD

Mediante el Tratado de la Unión Europea los Estados miembros de las Comunidades Europeas "constituyen entre sí" una **Unión Europea** (art. A).

El concepto de una Unión Europea se remonta casi a los orígenes mismos del proceso de la integración (por ejemplo, la propuesta del ministro francés, Aristide Briand, ante la Sociedad de las Naciones, 1929); pero, sin perjuicio de esos orígenes algo lejanos y conceptualmente distintos, el objetivo de transformar cualitativamente el tipo de relaciones emprendidas a través de las organizaciones comunitarias creadas en 1951 y 1957 se puede situar en los años setenta. Entre los documentos comprometidos

con ese objetivo cabe recordar el Informe Tindemans sobre la Unión Europea, solicitado por el Consejo al entonces presidente del Gobierno belga y presentado en 1975 (18). Su examen por el Consejo Europeo dio lugar a la Declaración de La Haya sobre la construcción progresiva de la Unión Europea de 30 de noviembre de 1976 en la que ya se perfila nítidamente que la Unión Europea "se construirá progresivamente consolidando y desarrollando lo ya adquirido comunitario, pudiendo servir los tratados existentes como base a nuevas políticas" (19). Como aquel Informe, otros muchos se sucedieron desde las distintas Instituciones sobre los progresos que anualmente se realizaban "en la perspectiva de la Unión Europea". Esa referencia tenía un mero valor político, sin concreción jurídica alguna y sin alusión a la misma ni en el preámbulo ni en el articulado de los Tratados constitutivos.

La Declaración Solemne sobre la Unión Europea, adoptada por el Consejo Europeo el 19 de junio de 1983 en Stuttgart (20), incluye en el título dicha denominación y en su texto se hacen varias referencias que sitúan la **idea de síntesis** a la que responde la Unión Europea: los Estados miembros están decididos a alcanzar mediante la Unión Europea "una concepción común, global y coherente". El núcleo de la Unión Europea en los años setenta y primeros años de los ochenta se situaba exclusivamente en las Comunidades Europeas; se progresará en la vía de la Unión en la medida en que se desarrollen y se profundice en las políticas existentes y se elaboren nuevas políticas en el marco de los **Tratados de París y de Roma**. La Unión en 1983 era exclusivamente comunitaria.

También el proyecto de Tratado de la Unión Europea adoptado por el

(18) El Informe Tindemans puede consultarse en la *Rev. de Instituciones Europeas* 1976-2, p. 583 y ss.

(19) *Bol. CE* 11-1976, p. 103.

(20) *Vid. texto en Rev. de Instituciones Europeas* 1983-2, p. 729 y ss.

Parlamento Europeo el 14 de febrero de 1984 incidía de nuevo en la constitución de la Unión Europea basada en las Comunidades Europeas, el sistema monetario europeo y la cooperación política y en la necesidad de afirmar su identidad (21).

El Acta Unica Europea de 1986 (en vigor desde el 1 de julio de 1987) ha sido el primer texto de Derecho originario que recoge el objetivo de la Unión Europea y lo hace en el primer párrafo de su Preámbulo: "animados por la voluntad de proseguir la obra emprendida a partir de los Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas y de transformar el conjunto de las relaciones entre sus Estados en una Unión Europea". Sin embargo, no adoptan la decisión de constituir la Unión Europea. Y, además, se introduce el pilar intergubernamental como una de las bases de la Unión: por una parte, el pilar comunitario (CECA-CEE-EURATOM) que funcionará "con arreglo a normas propias" y, por otra, la Cooperación Europea entre los Estados signatarios en materia de política exterior. Se introdujo completamente separado del pilar comunitario (Tit. II) el pilar intergubernamental de la Cooperación Política Europea (CPE) en el Título III, constituyendo un verdadero Tratado dentro de otro Tratado. No había pasarelas en el Acta Unica, pero la Unión se perfilaba como un híbrido político.

La decisión de constitución cobra realidad formal en el Tratado de la Unión Europea de 7 de febrero de 1992 firmado en Maastricht.

La Unión Europea nace bajo la idea de la progresividad que ha animado al proceso de integración, de modo que el Tratado de Maastricht no es la meta misma de la integración sino "una nueva etapa en el proceso crea-

(21) Vid. texto en *Rev. de Instituciones Europeas*, 1984-1, p. 351 y ss., y en *JOCE C 77* de 19-3-84. Un espléndido comentario de aquel Proyecto de Tratado puede leerse en F. Capotorti, M. Hilf, Fr. Jacobs y J.P. Jacqué, *Le Traité d'Union Européenne*, Ed. Univ. Libre de Bruxelles, 1985.

dor de una Unión". Es una nueva etapa plagada de fechas "faro": en 1996 la cita para el examen de los primeros pasos de la Unión y afrontar posiblemente la ampliación (otra "revisión") y en 1997-1999 la moneda única.

B.- LA VOCACION FEDERAL DE LA UNION

Pero el TUE no despeja todavía la incógnita del horizonte final de la Unión; quizás resulte todavía algo prematuro, a pesar de los cuarenta años de integración, establecer los contornos definitivos de la Unión, máxime teniendo en cuenta las profundas turbulencias que sacuden al continente. El propio Tratado establece un calendario preciso para la UEM y habrá que esperar a su plena realización hacia 1999 y a sus consecuencias integradoras. Entonces se hará improrrogable la determinación del horizonte final de la Unión.

Ciertamente, el TUE ha perdido una buena ocasión para definir la orientación política de la Unión al no mantener en su art. A la "vocación federal" de una Unión cada vez más estrecha entre los pueblos, tal como aparecía en el proyecto luxemburgués y holandés (22). El reconocimiento expreso del carácter federal en el frontispicio del TUE hubiera sido muy elocuente del compromiso político que se establecería entre los pueblos y los Estados miembros de la Unión.

La Unión mantiene la vieja retórica de una unión "cada vez más estrecha entre los pueblos de Europa" sin definir sus planes maestros (23).

(22) Según D. Simon e Y. Gautier era probablemente inevitable que desapareciese, en el texto definitivo, la referencia explícita a la "vocación federal" de la Unión, en la medida en que esta concesión semántica podía evitar un bloqueo político, habida cuenta las querellas teológicas suscitadas en ciertos Estados miembros ("Maastricht: progrès quantitatifs ou saut qualitatif?", en *Europe*, janvier 1992, p. 1).

(23) L. Tindemans critica amargamente esa expresión pues podría significar una estructura más centralizada que una verdadera federación, afirmando que quienes no quisieron que se mencionase la fórmula federal se han equivocado torpemente (*L'Union Européenne... op.cit.*, p. 42).

Además, la Unión Europea no aparece mediatizada expresamente en su denominación por el carácter "político" de la misma. Formalmente no es la "Unión Política Europea", como rezaba el título de la Conferencia intergubernamental para la reforma. Ni el título del TUE ni su articulado recogen ese expresivo calificativo.

Así pues, dos lamentables ausencias formales: la vocación federal y el carácter político de la Unión no consiguieron cristalizar. Sin embargo, no debe dramatizarse por ello, pues la sustancia de la que se nutre este Tratado es federal y, por ende, política. No solo los preceptos iniciales (A a F) están a todas luces impregnados de la esencia y del método federal, sino otros muchos de los Tratados CE, CECA y CEEA desde su fundación. La UEM y ciudadanía de la Unión y su status jurídico es una buena muestra de ello (art. 8 a 8D).

Claro que en compensación a los dos calificativos que no han accedido al texto del Tratado, los Estados miembros han hecho caer de la popular CEE el adjetivo "Económica", clarificando y reforzando la noción pura de "Comunidad" en el sentido de ser "un estado del espíritu" como evoca el concepto de Comunidad. Además, se necesitaba clarificar la verdadera naturaleza y finalidad política del proceso de unificación en torno a la más importante de las tres organizaciones y facilitar así un anclaje coherente a la creación de la ciudadanía europea (24).

C.- LA CARENCIA DE PERSONALIDAD JURIDICA INTERNACIONAL DE LA UNION

Finalmente, la Unión Europea no es una nueva organización internacional. Los Estados miembros no han querido que posea personalidad ju-

(24) Para J.V. Louis el conjunto del Tratado de la Unión justifica plenamente la desaparición del adjetivo "económico" en el art. 1 del Tratado ("Les accords de Maastricht. Un premier bilan", *Rev. du Marché Unique*, 1991-4, p. 6).

ridica internacional. Las tres organizaciones internacionales existentes, la CECA, la CE y la CEEA o EURATOM, conservarán por separado su carácter de sujetos de Derecho internacional (art. 6 CECA, 210 CE y 184 CEEA). Se ha dicho que esto significa que las Comunidades Europeas permanecen institucionalmente separadas de la Unión, aunque con los vínculos que establecen las disposiciones comunes (arts. A-F) y las disposiciones finales (arts. L-S) del TUE; gráficamente se dice que son un compartimento separado dentro de la Unión (25).

Sin embargo, el proyecto del PE de 1984 acordaba personalidad jurídica internacional a la Unión. Esto hubiera sido más coherente con el objetivo definido en el art. B de reafirmar su identidad en el ámbito internacional. Se ha puesto de relieve esta laguna en la propuesta posterior del Gobierno alemán de disponer de Embajadas comunes de la Unión en los nuevos Estados resultantes de la antigua URSS: como se ha señalado, no podrá realizarse esa idea en tanto la Unión no disponga de personalidad jurídica y pueda concluir los correspondientes tratados (26).

Al no poseer la Unión Europea personalidad jurídica internacional se plantea su identificación, su naturaleza; parafraseando a los filósofos clásicos podríamos decir que es un ente de la razón *con fundamento in re*. Ciertamente, lo tangible son las tres Comunidades europeas. La Unión Europea es una idea de síntesis, es la concepción común, global y coherente de un proyecto cuya realización plena deberá proseguirse. La indefinición jurídica y política muestra que la construcción política sigue abierta y es un inmenso campo de experimentación política en torno a la intensificación de las relaciones de solidaridad y a la integración entre los pueblos y los Estados. Un paraíso no sólo para los juristas sino también para los

(25) CMLRev 1992-2, p. 201-202.

(26) P. Ver Loren van Themaat, "Les défis de Maastricht. Une nouvelle étape importante, mais vers quels horizons?", *RMC* 1992, mars, n° 356, p. 206.

politológicos.

IV. FUNDAMENTOS Y OBJETIVOS

La Unión se funda sobre las tres Comunidades Europeas existentes, que mantienen así su carácter rector o medular del proceso integrador. Y se completa, en su actual estadio de evolución, por "las políticas y formas de cooperación establecidas" en el TUE. Esta referencia alude a la política exterior y de seguridad común **entre la Unión y sus Estados miembros** y a la cooperación en los ámbitos de la justicia y de los asuntos de interior **entre los Estados miembros**. Una y otra están al margen del sistema jurídico propio de las Comunidades, aunque participan parcialmente del sistema institucional (excepto del control jurisdiccional).

De ahí que los objetivos de la Unión estén relacionados con los pilares sobre los que se sustenta.

A.- DE CARACTER ECONOMICO

Un primer objetivo amplio y bien intencionado, pero muy difícil de asegurar, es el relativo a la promoción del "progreso económico y social equilibrado y sostenible". Los medios que conducirán -desde luego no por inercia- a ese objetivo serán varios y muy precisos: la creación de un espacio sin fronteras, el cual se sirve de toda una panoplia de principios y reglas sobre libre circulación expresados en el fundacional Tratado de Roma y que desde 1958 se han venido aplicando y se han completado por el Acta Unica de 1987. También el fortalecimiento de la cohesión económica y social, mediante una política reformulada y dotada de más amplios y compulsivos instrumentos de acción, y el objetivo del establecimiento de una Unión Económica y Monetaria.

Las disposiciones sobre la UEM son un verdadero salto cualitativo en la integración europea; es el desarrollo más espectacular e innovador logrado en Maastricht con un potencial unificador que ahora somos incapaces

de soñar. Además, el título VI del TCE (art. 102 A hasta el 109 M y diversos protocolos) está plagado de actuaciones concretas, de referencias a datos o criterios objetivos y de un calendario preciso (con otra fecha mítica -1999- que será otro revulsivo) con objetivos tangibles cuya consecución lleva a nuevas y definitivas etapas: a disponer en su momento de una moneda única (27).

B.- LA CIUDADANIA EUROPEA

Un segundo objetivo ligado a la Comunidad Europea es la creación de una ciudadanía europea y a tal fin reforzar la protección de los derechos e intereses de los nacionales de sus Estados miembros (28). Esa ciudadanía no sólo no es excluyente de la condición de nacional de un Estado miembro, cuya determinación sigue siendo de competencia soberana de éste, sino que es su condición *sine qua non*. Esta noción de ciudadano de la Unión trae a la memoria el recuerdo de la ciudadanía romana o figuras más próximas como la ciudadanía reconocida por el imperio británico; la ciudadanía europea es un complemento y no un sustituto de la nacionalidad. El ciudadano de la Unión deja de ser formalmente un extranjero, aunque privilegiado por un estatuto semejante al nacional, y pasa a compartir

(27) A la dinámica creada por el Acta Unica se añade, como ha señalado J. Delmoly, "una fecha faro ha sido fijada y se ha evitado la cláusula *opting out* generalizada" ("L'Accord de Maastricht", *Rev. des Affaires Européennes*, 1992-1, p. 75).

Vid. en este mismo número monográfico el artículo de Manuel Conthe sobre la Unión Económica y Monetaria (D-17).

(28) Vid. en este mismo número monográfico el artículo de Diego J. Liñán sobre la ciudadanía de la Unión (D-17).

Sobre los problemas constitucionales suscitados en España me he pronunciado en "La reforma constitucional en España: los tratados internacionales (arts. 93 a 96 de la CE). Especial referencia a la ciudadanía europea", en el Congreso sobre La reforma constitucional, Logroño, 28, 29 y 30 de abril de 1992, (en prensa).

como tal ciudadano, independientemente de la actividad económica, un conjunto de derechos y libertades, incluido el derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales y europeas, garantizados por un sistema jurisdiccional único.

Claro que en esta materia la innovación está en algunos derechos nuevos, los de carácter político (elecciones municipales, europeas, acceso al Defensor del Pueblo europeo y la protección diplomática y consular condicionada a una red de convenios internacionales). Como es sabido, aunque con bases jurídicas diversas, el derecho de libre circulación y residencia, independientemente de la actividad económica, ya venía siendo regulado por un conjunto de normas de derecho derivado.

Lo que ocurre es que ahora el estatuto de ciudadano de la Unión cobra una dimensión política evidente: de un lado, la Comunidad Europea deja de apostillarse "económica" y es obvio que nadie es ciudadano de un gran mercado; de otro, los nuevos derechos políticos (arts. 8 B a 8 D TCE) y el establecimiento de la UEM (la moneda única) permite reconocer que la integración económica está concluyendo y nos adentramos en la integración política. Además, esa ciudadanía es dinámica y evolutiva de modo que se podrán desarrollar y ampliar los derechos de los ciudadanos a otros distintos de los regulados en el TUE.

C.- LA PESC

Otro de los objetivos más deseados, al menos por grandes corrientes de opinión, es el expresar la identidad de la Unión en la arena internacional mediante la realización de una política exterior y de seguridad común (PESC), que pueda conducir en su momento a una defensa común (29). Las nuevas variables políticas y militares que han aportado los cambios en

(29) Vid. en este mismo número monográfico el artículo de Luis Ignacio Sánchez Rodríguez sobre la política exterior y de seguridad común (D-18).

el Este han hecho perder influencia a las alianzas militares y están permitiendo las condiciones previas para abordar un genuino sistema europeo de seguridad. Europa se perfila como un poder hegemónico y de su dinamismo económico debe extraer consecuencias políticas: debe articular una política exterior y de seguridad desde la coherencia y la unidad.

Sin embargo, resultan bien evidentes las indefiniciones y, más todavía, las contradicciones en el ámbito exterior. Todavía los Doce no son conscientes de que comparten intereses esenciales y que éstos deben ser defendidos de manera conjunta. Algunos Estados no ven más lejos de sus intereses inmediatos de expansionismo político y económico sobre sus antiguas esferas de influencia (intereses que coinciden con los que sostuvieron a finales del siglo pasado y hasta 1945), aún a costa de destruir la unidad de otros países y de poner en peligro la estabilidad misma de todo el continente y, por ende, de la Comunidad Europea misma.

La PESC es más un catálogo de aparentes buenas intenciones con un ambicioso marco jurídico-institucional a su servicio. Esta política se proyecta como **común de la Unión y sus Estados miembros** -y no como comunitaria- a la que estarán asociadas algunas Instituciones (la Comisión, el Consejo y el Parlamento Europeo y, eventualmente, el Tribunal de Cuentas (30)), con capacidad para acordar acciones comunes por mayoría cualificada. Sin embargo, los objetivos y los mecanismos de la PESC en el art. J del TUE son insuficientes para saber aún cómo se reaccionará a los desafíos actuales y futuros; la PESC tendrá que hacerse; en definitiva, el marco jurídico-institucional no reemplaza a la voluntad política.

(30) Sorprende que tanto en relación con la PESC como con la cooperación judicial y policial no se haga referencia a que las disposiciones sobre el Tribunal de Cuentas sean de aplicación a los ámbitos citados, (lo que sí se hace respecto del Consejo, la Comisión y el PE), habida cuenta que el Consejo puede decidir que los gastos operativos ocasionados por la ejecución de la PESC correrán a cargo del presupuesto de las Comunidades (art. J.11 y K.8). Si así se decidiese entonces el Tribunal de Cuentas tendría que ejercer plenamente sus competencias según el Tratado CE.

Entre las interferencias que lo intergubernamental (o confederal) puede ocasionar en lo comunitario (o federal) hay que señalar la vinculación que se establece entre la competencia externa de la CE (lo comunitario) y la PESC (lo intergubernamental): la Unión velará por mantener la coherencia de la acción exterior (art. C), de modo que las relaciones exteriores comunitarias tengan en cuenta los objetivos de la Unión y las orientaciones políticas generales que definirá el Consejo Europeo. Se observa una subordinación de la política exterior comunitaria (la competencia económica externa) a la PESC. Ciertamente, esto no es novedoso; ya el sistema de cooperación política hacía depender de los acuerdos logrados en su seno las correspondientes consecuencias normativas que se adoptaban en el seno de la CEE. Así, el Consejo de cooperación política decidía las sanciones y el Consejo CEE adoptaba la suspensión de los acuerdos con el Estado tercero sancionado.

Es obvio que esa subordinación de lo político a lo jurídico en la política exterior y la exclusión del control jurisdiccional sobre las decisiones que tome el Consejo en el ámbito del art. J ponen en duda la noción de una **Comunidad de Derecho**, hasta el punto de no prever la posibilidad de solicitar dictámenes al Tribunal de Justicia (como sí sucede en el sistema de Naciones Unidas). También es reprochable la insuficiencia de los logros en esta materia dado que varios Estados que hacen gala de su neutralidad en la Constitución (Austria, Finlandia, Suiza...) habían solicitado o tenían intención de solicitar su adhesión a las Comunidades Europeas. Una vez sean miembros será imposible acordar una verdadera política común (y menos aún comunitaria) de seguridad y defensa. O el TUE se reforma antes de 1996 o la construcción política europea se verá paralizada definitivamente (incluso, ¿dinamitada por los neutrales?).

D.- LA COOPERACION JUDICIAL Y LOS ASUNTOS DE INTERIOR

El cuarto objetivo de la Unión es desarrollar una cooperación estrecha en el ámbito de la justicia y de los asuntos de interior. Este objetivo se vincula a otro de los pilares sobre los que se fundamenta la Unión. Se de-

sarrolla su marco jurídico-institucional en el art. K del TUE (la K ¿de kaffiano? atribuida a la cooperación judicial y policial es casual pero no exenta de ironía). Esta cooperación se regula por vez primera en el Derecho originario; pero no es una cooperación novedosa ya que los Ministros de Justicia y de Interior venían aproximando sus posiciones y cooperando en el semiclandestino "Grupo de Trevi". Lo que se hace en el TUE es que se legalizan esas opacas reuniones de los Ministros de Interior y de Justicia y se hacen emerger a la luz pública en el TUE (31).

E.- LA DEFENSA DEL ACERVO COMUNITARIO Y LAS PASARELAS DE DIRECCION UNICA

El quinto de los objetivos, al que sirven los pilares comunitarios de la Unión y también en alguna medida los pilares intergubernamentales, es el mantenimiento íntegro del acervo comunitario y su desarrollo futuro. Es bien evidente que después del TUE y su Protocolo sobre Política Social y el Acuerdo anexo a Once Estados no se puede hablar del acervo comunitario como un todo. Se planteará si los nuevos Estados miembros deberán verse sometidos al Acuerdo a Once o al Protocolo que excluye al Reino Unido de las nuevas normas sociales. Sin duda, la interpretación de la política social a Once por el Tribunal de Justicia será esperada con expectación.

Además, desde la perspectiva constitucional e internacional el principio de reciprocidad que rige la atribución del ejercicio de derechos de soberanía se ha quebrado por vez primera y sus consecuencias jurídicas son impredecibles. También se habla del dumping social que podría hacer el Reino Unido y la posibilidad de adoptar medidas de defensa comercial por parte de los Once Estados.

(31) Vid. en este mismo número monográfico el artículo de Juan de Miguel Zaragoza y Alejandro Blanco de Castro sobre el título VI del Tratado de la Unión: Cooperación en asuntos de justicia e interior (D-18).

No basta preservar el conjunto de realizaciones logradas en más de cuarenta años, lo que es importante, sino desarrollarlo en la perspectiva de que "las políticas y formas de cooperación" (lo extracomunitario, -la PESC y la cooperación judicial-) deberán ser revisadas para asegurar su eficacia. Parece deducirse el carácter **provisional o temporal** de los pilares intergubernamentales (aunque tampoco les es ajeno lo comunitario) y predecir su progresiva incorporación a los mecanismos e instituciones comunitarias. En definitiva, solo limitadamente pueden admitirse procedimientos intergubernamentales. El recorrido de los pilares intergubernamentales tiene que desembocar en el seno comunitario: el primer examen será en 1996, conforme a la reforma prevista en esa fecha. Luego, al establecerse la obligación de mantener lo comunitario, en ningún momento las Comunidades pueden diluirse hacia lo intergubernamental; como ha de desarrollarse lo comunitario habrá de impulsarse el acercamiento de lo intergubernamental a los mecanismos comunitarios. Además de esta cláusula general del art. B (y la del art. M reiterando el respeto por el acervo comunitario), aparecen ya previstas "pasarelas" concretas en los arts. 100 C (TCE) y K.9 (TUE) (policía y justicia) (32).

Estos cinco objetivos se presentan con muy diferente intensidad pero obsérvese que la Unión asume responsabilidades en clásicas funciones regalias de Estado: espacio económico unificado, moneda única, justicia, policía, fronteras, diplomacia, defensa (33).

(32) Señala J.J. Kasel, en el coloquio de Bruselas, que en razón de la ambigüedad de la estructura de la Unión y especialmente de su estructura institucional, ha sido muy importante que los autores del tratado de Maastricht hayan logrado aislar el primer pilar de los otros dos (*loc. cit.*, p. 52). En el mismo coloquio P. de Schoutheete de Tervarent habló de una doble lógica parcialmente contradictoria: una lógica separadora, que acentúa la distinción entre los pilares, la especificidad de los procedimientos, la naturaleza jurídica diferente de los actos. Y una lógica unificadora que acentúa la unicidad del marco institucional, la exigencia de coherencia, las pasarelas y la evolución hacia una ampliación de las competencias de la Comunidad (p. 30).

(33) También para los editores de la CMLRev con los nuevos elementos sustantivos de la Unión, los elementos típicamente federales han irrumpido en el ámbito de la Unión (*loc. cit.* p. 200). Igualmente J.J. Kasel afirmó tener la impresión que, después de Maastricht, todos los ingredientes de un Estado verdaderamente federal existen (*L'Union Européenne...*, *op. cit.*, p. 37).

V. LAS RELACIONES ENTRE LA UNIÓN EUROPEA, SUS ESTADOS MIEMBROS Y SUS PUEBLOS

Ya he señalado como la versión definitiva del TUE no retuvo la mención expresa a la vocación federal de la Unión, la cual fue canjeada por la expresión más clásica y reiterada "de una Unión cada vez más estrecha entre los pueblos de Europa, en la cual las decisiones serán tomadas de la forma más próxima posible a los ciudadanos". En la primera parte del párrafo, se mantiene la amplitud de la referencia a los pueblos europeos y no como sería más riguroso a los pueblos de los Estados miembros. Esta licencia político-literaria tiene más sentido en un momento histórico en que, como recuerda el Preámbulo del TUE, la división del continente ha tocado a su fin y se necesita sentar unas bases firmes para la construcción de la futura Europa. La Unión no es una fortaleza cerrada y muestra su disposición a compartir el proyecto de integración: la posibilidad de la ampliación de la Unión de los Doce ha estado presente en Maastricht, aunque se haya reservado para los próximos años la solución a los problemas de estructura que la ampliación a 16 ó 20 Estados puede originar. Y no cabe duda que la unión cada vez más estrecha de los pueblos de los Doce contribuye a ese fin.

En la segunda parte, relativa a la proximidad de la toma de decisiones a los ciudadanos, emerge con claridad el halo **federal** que impregna al TUE. Las decisiones en la Unión deben adoptarse en las esferas más cercanas al problema mismo, en alusión al principio de subsidiariedad, principio medular de los sistemas federales. El propio Preámbulo, en uno de sus últimos párrafos reproduce parte del art. A ("creación de una unión cada vez...") y completa con claridad que las decisiones se tomarán de la forma más próxima posible a los ciudadanos, "de acuerdo con el principio de subsidiariedad". A este principio regulador de las relaciones entre la Unión y sus Estados miembros y sus pueblos me referiré más adelante.

De nuevo, los pueblos salen a la escena de la Unión al confiarse a ésta la misión de organizar de modo coherente y solidario las relaciones entre

los Estados miembros y entre sus pueblos (art. A). Pero esta misión no es exclusiva de la Unión y más parece destinada a perderse entre una fraseología grandilocuente.

Sin embargo, especial interés tiene en la articulación de unas relaciones estrechas entre la Unión y sus pueblos el compromiso de la Unión por el **respeto a la identidad nacional** de sus Estados miembros (art. F). Hasta ahora no se había producido en un texto normativo una declaración semejante y tiene especial valor en una época de explosión irracional de los nacionalismos dentro y fuera de la Europa comunitaria (34). La personalidad política, lingüística, étnica y cultural de cada uno de los pueblos de la Unión tiene cabida dentro de ésta. Quizás en este punto hubiera tenido más sentido atribuir ahora a la Unión aquella misión de dar coherencia e inspirar solidaridad entre los Estados y sus pueblos en la medida en que es constatable que la pertenencia a la Comunidad y el sentimiento de lo europeo permite diluir las ásperas relaciones en el seno de algunos Estados miembros.

También debe resaltarse que la identidad nacional en lo político tiene un límite: los Estados miembros habrán de estar dotados de **gobiernos que se basen en principios democráticos**. Esta es una exigencia para poder ser miembros y permanecer en la Unión y es otra forma más de regular de manera concreta las relaciones entre los Estados miembros y sus pueblos. Pero una vez más nos encontramos con una declaración codificadora de una condición que hasta ahora había estado implícita en la vida comunitaria o, que incluso, se había explicitado para los Estados del Sur con ocasión de las ampliaciones de 1981 y 1986. Ahora es una condición expresa para **todos**: ¿se estaba pensando en las recientes e inestables democracias del centro y este europeos? Adviértase que no se exige única-

(34) Vid. Anthony D. Smith, "National identity and the idea of European unity", en *International Affairs*, 1992-1, p. 55-76; este autor pone de relieve que la "cultura europea" se mueve entre el **revival** nacionalista y las aspiraciones globales culturales.

mente gobiernos democráticos en relación con su origen (elegidos por sufragio universal y libre) sino que es una condición mucho más amplia referida al ejercicio del poder: que nuestros sistemas se basen en los principios democráticos (preeminencia del derecho, respeto a los derechos fundamentales, respeto y protección de las minorías, etc.).

En esta línea de reforzar el carácter democrático de la Unión y, de paso, garantizar el pluralismo político en cada Estado miembro cabe interpretar el art. 138 A del TCE dedicado a reconocer formalmente el papel que juegan los partidos políticos a escala europea mediante su contribución a la formación de la conciencia europea y a expresar la voluntad de los ciudadanos de la Unión.

Otro eje básico de las relaciones del triángulo federal es el compromiso de la Unión de **respetar los derechos fundamentales**. Aunque sea reiterativo, el art. F.2 es otra codificación del acervo comunitario, más exactamente es acervo jurisprudencial. Ese compromiso ya se estableció, casi en los términos en que se recoge en esa disposición, por el Tribunal de Justicia en la sentencia Nold de 1974 y se ha reiterado y aplicado en numerosos asuntos posteriores (35). Así pues, el TUE consagra solemnemente los "patrones" normativos que el Tribunal venía exigiendo desde 1974 a los actos de las Instituciones so pena de nulidad: todo acto comunitario para ser conforme a Derecho debe respetar los derechos fundamentales tal como se garantizan en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos de 1950 y tal como resultan de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros como Principios generales de Derecho comunitario. Como es sabido, esta protección jurisdiccional que viene garantizando el Tribunal de Justicia se vió fortalecida por la Declaración Común del Parlamento, del Consejo y de la Comisión de 5

(35) TJCE, sentencia de 14-5-74 (Nold, 4-73), *Rec.* 1974, p. 491 y ss.; para otras sentencias sobre protección de derechos fundamentales véase mi obra **Derecho comunitario europeo y Derecho español**, Tecnos, Madrid, 2ª ed., 1987, p. 155-164.

de abril de 1977 (36) en la que se expresaba su compromiso de respetar aquellas pautas normativas en el ejercicio de sus competencias y en el cumplimiento de los objetivos de las Comunidades Europeas.

Así pues, el respeto a los derechos fundamentales ya formaba parte del Derecho comunitario y tenía y tiene una sólida garantía jurisdiccional con independencia de la declaración constitucional que hace el TUE en el art. F.2. Además, esta declaración del art. F.2, aún siendo un compromiso político-constitucional evidente **de la Unión**, está fuera del control jurisdiccional del Tribunal en relación con la **Unión**, pues el art. L excluye de la competencia del TJCE los arts. A-F, lo que no deja de ser sorprendente y contradictorio dado el origen jurisprudencial de la obligación. Pero es obvio que la vinculación de las Comunidades Europeas al respeto de los derechos fundamentales tiene un carácter jurídico obligatorio cuyo respeto garantiza el Tribunal; es decir, tiene competencia para decidir si el pilar comunitario ha respetado los derechos fundamentales y anular, en su caso, el acto en cuestión. Sin embargo, aunque la Unión, al actuar en el ámbito de los otros pilares intergubernamentales debe respetar los derechos fundamentales, sus acciones en materia de PESCE, justicia y policía no podrán ser controladas jurisdiccionalmente; en fin, no se podrán contrastar en esas materias el respeto a los derechos fundamentales. La **Unión Europea de Derecho** es todavía un ideal frente a la realidad tangible de una **Comunidad de Derecho**.

VI. EL PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD

El vocabulario político comunitario supo de la existencia e idoneidad de este principio para regular las relaciones entre la Unión, sus Estados

(36) DOCE n° C 103 de 27-4-77.

miembros y sus pueblos a través del Proyecto de Tratado de Unión Europea elaborado por el Parlamento Europeo de 1984 (37). Después se ocultó como el Guadiana para fluir de nuevo con fuerza en 1989 a través del Informe Giscard sobre el principio de subsidiariedad (encargado por la Comisión de Asuntos Institucionales del PE) (38), en el debate global sobre la revisión y en los proyectos luxemburgués y holandés.

El principio de subsidiariedad aparece mencionado expresamente en varios lugares del TUE: así en el Preámbulo en relación con la adecuación de los niveles de adopción de decisiones en la Unión e implícitamente en el art. A en idéntica redacción. De nuevo, en el art. B sobre los objetivos de la Unión, que he analizado más arriba, se adopta la precaución de declarar que la consecución de los cinco objetivos se hará, no de inmediato, sino "en las condiciones y según los ritmos previstos y en el respeto del principio de subsidiariedad tal y como se define en el art. 3B del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea".

En efecto, el art. 3B (segundo párrafo) describe así el principio de subsidiariedad: "En los ámbitos que no sean de su competencia exclusiva, la Comunidad intervendrá, conforme al principio de subsidiariedad, solo en la medida en que los objetivos de la acción pretendida no puedan ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros y, por consiguiente, puedan lograrse mejor, debido a la dimensión o a los efectos de la acción contemplada, a nivel comunitario".

(37) Se decía en el punto 12.2 del llamado Proyecto Spinelli que "la Unión sólo intervendrá para realizar aquellas funciones que puedan ser emprendidas en común de una manera más eficaz por los Estados miembros separadamente, en particular aquéllas cuya realización exija la acción de la Unión, dado que su dimensión o sus efectos superan las fronteras nacionales".

(38) Doc. PE A3-163/90 de 22 de junio de 1990 y de 4 de julio de 1990. La Resolución aprobada por el PE es de 21 de noviembre de 1990.

Puede observarse que tanto el proyecto del Parlamento Europeo como el TUE definen la subsidiariedad simultáneamente desde la eficacia y desde la dimensión supranacional de la acción. Se evita así una perspectiva sesgada de este principio pues si se vinculase exclusivamente al criterio de la eficacia el resultado en muchos casos sería que la competencia, en el ámbito en cuestión, sería atribuida al nivel superior que dispone de más medios y puede demostrar más eficacia: justificaría y reforzaría un sistema fuertemente centralizado. Por ello, no basta la eficacia para justificar la intervención del nivel comunitario o "federal" en los ámbitos de competencia **compartida**, sino que esa intervención tiene que venir exigida también por la envergadura o repercusiones supranacionales del problema y de su solución.

La explicación del auge espectacular que ha tenido este principio se debe, en opinión de V. Constantinesco, a diversos motivos: por un lado, está destinado a calmar a los que temen que el desarrollo futuro de las competencias comunitarias reduzcan la consistencia de las competencias estatales y, a su vez, que la extensión de la competencia de la Comunidad puede poner en peligro la organización interna de los Estados miembros que tienen entes dotados de competencias propias. Por otro, porque la integración europea no debe hacerse sobre un modelo de centralismo. Ahora bien, como señala Constantinesco, es un principio ambiguo y equívoco que permite a los Estados (y a las regiones) prevenirse frente a incursiones comunitarias excesivas e intempestivas, pero que también es invocado por los responsables comunitarios para legitimar el incremento de los ámbitos de acción de la Comunidad (39).

La noción de la subsidiariedad como reguladora de las competencias entre diferentes niveles de poder solo tiene sentido para la franja de competencias compartidas. En los ámbitos de competencia comunitaria exclu-

(39) Vlad Constantinesco, "La Subsidiarité comme Principe Constitutionnel de l'Intégration Européenne", en *Aussenwirtschaft* 1991, p. 440.

siva no puede haber subsidiariedad y la Comunidad tiene la obligación jurídica de ejercer su competencia (40). La Comunidad tiene derecho y obligación de actuar dentro de los límites de las competencias atribuidas y de los objetivos asignados (art. 3B, pár. 1º) aunque debe ejercer su competencia conforme al principio de economía de medios (art. 5 CECA) y en relación con los efectos que produzca sobre los ciudadanos y los operadores económicos conforme al principio de proporcionalidad, según una abundante y sedimentada jurisprudencia del TJCE.

Significa también que puede actuar con plenitud y exclusión de la competencia nacional a fin de lograr un objetivo establecido en los Tratados dotándose de los medios necesarios si los asignados fueran insuficientes o inadecuados (art. 235 CE). Pero este precepto, que permite extender la competencia comunitaria más allá de lo previsto en los Tratados, impone unas condiciones para esa extensión que están inspiradas de forma evidente en el principio de la subsidiariedad: "cuando una acción resulte necesaria...". Claro que la exclusividad de la competencia comunitaria no significa que las autoridades internas no puedan llevar a cabo acciones a título de la subsidiariedad: la administración nacional, regional o local intervendrá en los niveles más próximos a los ciudadanos en la ejecución de la acción comunitaria.

Pero cuando la Comunidad actúa dentro de sus competencias, si bien en virtud de una competencia no exclusiva, su intervención deberá ajustarse a los criterios de la eficacia y la dimensión comunitaria de la acción. Por ello, donde cobra todas sus virtualidades racionalizadoras este principio es en todos aquellos ámbitos que ni son del dominio reservado de la

(40) En caso de laguna legal comunitaria, es decir de falta de ejercicio de la competencia por la Comunidad, entonces los Estados miembros podrán adoptar normas transitoriamente y siempre que respeten la obligación general de cooperación con la Comunidad establecida en el art. 5 CEE (TJCE, sentencias de 14-7-76, *Kramer*, 6-76, p. 1279; 5-5-81, *Comisión c. Reino Unido*, 804-79, p. 1075).

soberanía nacional ni de la competencia exclusiva comunitaria. Ahora bien, esos criterios no pueden integrar de forma rigurosa la legalidad de un acto comunitario en un ámbito compartido.

La llamada justiciabilidad del principio de subsidiariedad es puesta en duda por la doctrina. Aunque no se descarta plenamente su utilización en el proceso de nulidad, este principio poliédrico (filosófico, político y jurídico) puede llevar al juez comunitario en un conflicto de competencias (art. 173 CE) a hacer apreciaciones de naturaleza política y de oportunidad económica impropias de su función jurisdiccional.

Para el Abogado general Jean Mischo el principio debería haber sido incluido únicamente en el Preámbulo del Tratado y podría ser utilizado por el Tribunal en tanto que principio de interpretación para dirimir aquellos litigios en que fuera invocada como causa de nulidad la incompetencia de la Comunidad. Así, en el caso en que, después del examen del texto del acto y de su finalidad en el sistema, subsista la duda respecto de la competencia de la Comunidad para emprender una acción determinada, Mischo opina que entonces el Tribunal podría fundarse sobre el principio de subsidiariedad para juzgar en un sentido o en otro (41).

También para el Juez Kapteyn, con argumentación muy distinta se muestra muy crítico sobre la inclusión de este principio como un criterio de derecho constitucional para regular la distribución de poderes entre la Comunidad y sus Estados miembros. Señala que en un sistema de competencias limitadas la importación de este principio es redundante, confusa y peligrosa (42).

(41) Jean Mischo, "Un rôle nouveau pour la Cour de Justice?", en *RMC*, n° 342, Décembre 1990, p. 685-686.

(42) P.J.C. Kapteyn, "Community Law and the principle of subsidiarity", en *Revue des Affaires Européennes*, 1991-2, p. 39.

Además, téngase en cuenta que el principio no aparece sólo mencionado en el preámbulo y disposiciones comunes (arts. A y B) del TUE sino **en el articulado del Tratado de la Comunidad Europea**: art. 3 B y en relación con muchas de las nuevas competencias. Esto significa que como el TJCE tiene competencia jurisdiccional sobre la totalidad del Tratado CE (art. 1 del TUE), el art. 3B forma parte de la legalidad comunitaria que el Tribunal debe hacer respetar. Lo que hace sospechar un auge de los recursos de nulidad fundados en incompetencia (art. 173 CE) y más, si cabe aún, de los recursos por incumplimiento (art. 169 CE) (43). Quizá el sentido común se imponga y se haga de este principio una "regla de razón" o de buen sentido para precisar y objetivar ahora y en el futuro las competencias de la Unión.

Tampoco se deben magnificar las consecuencias políticas y jurídicas del principio expresado por el art. 3 B. Una vez más, las "novedades" del TUE, aportadas por la Conferencia Intergubernamental para la Unión Política, son relativas: se llevó a cabo una labor de codificación de principios y normas no expresos. El Informe Giscard, como diversos escritos doctrinales citados, han puesto de relieve que este principio estaba en la base de los Tratados fundacionales de 1951 y 1957. Ciertamente es así, pues la voluntad de creación misma de las Comunidades Europeas implica reconocer la insuficiencia de la acción estatal y de la acción internacional clásica para abordar problemas y necesidades cuya realización, por razones de eficacia o garantía y de la dimensión transnacional de la acción, requería la constitución de unas instituciones comunes dotadas de medios de

(43) También es de esta opinión P. de Schoutheete (*loc. cit.*, p. 21). Para L. Tindemans la repetición de este principio a lo largo del TUE le resulta inquietante: invocar la subsidiariedad y aplicarla a una construcción que no está claramente definida y cuyos planes no están aprobados todavía, podría ocultar una operación de destrucción (*loc. cit.*, p. 43).

En sentido opuesto, J.J. Kasel entiende que la subsidiariedad es sobre todo un antídoto, que puede tener efectos respecto de una comunidad demasiado invasora, demasiado centralizadora y demasiado uniformizadora (*loc. cit.*, p. 37).

acción jurídicos. La subsidiariedad ha sido siempre un principio envolvente de la integración europea.

Aunque sin esta formulación específica del art. 3B, la subsidiariedad formaba parte del Derecho comunitario. El primer Tratado fundacional, el de la CECA, decía y dice en su art. 5 que "La Comunidad cumplirá su misión, en las condiciones previstas en el presente Tratado, **mediante intervenciones limitadas**" (subrayado añadido). Asimismo, el régimen de armonización de legislaciones y la función de la directiva en el sistema de distribución de competencias nacionales y comunitarias son otros exponentes más de un principio consustancial al proceso integrador.

Tampoco el principio de subsidiariedad tiene por qué ser un freno a la extensión de la competencia comunitaria sino el fundamento constitucional para ensanchar la acción comunitaria cada vez que la acción estatal sea insuficiente y la dimensión o los efectos pretendidos sólo puedan ser alcanzados mediante la acción comunitaria. Es bien sintomático de la doble dirección a la que puede servir este principio, el hecho de que este Tratado, que incluye el respeto a este principio por vez primera de forma expresa (44), sea también, desde la fundación misma de las Comunidades, el más destacado por la importancia cualitativa y cuantitativa de las **nuevas atribuciones de competencias** de las que se han desprendido los Estados miembros en favor de las Comunidades. En este sentido, el art. F.3 (Disposiciones comunes) prevé que la Unión dispondrá de los medios necesarios para alcanzar sus objetivos y para llevar a cabo sus políticas, pero sin que puedan legitimarse acciones que exceden de lo necesario para alcanzar los objetivos del Tratado (art. 3B, pár. tercero). La noción de

subsidiariedad está cargada de un contradictorio magnetismo.

La técnica de plasmación de este principio es bien evidente en algunas de las nuevas competencias comunitarias (compartidas) que se asignan a la Unión: así en materia de **educación** se dice que "la Comunidad contribuirá al desarrollo de una educación de calidad fomentando la cooperación entre los Estados miembros y, si fuera necesario, apoyando y completando la acción de estos en el pleno respeto de sus responsabilidades..." (art. 126 CE); igualmente la política de formación profesional que desarrolle la Comunidad tendrá por finalidad reforzar y completar las acciones de los Estados miembros (art. 127 CE). Casi con idénticas fórmulas se acepta la competencia compartida de la Comunidad en materia de **salud pública**: acciones de fomento y, si fuere necesario, de apoyo (art. 129 CE). También en materia de **cultura** la competencia comunitaria es subsidiaria: se le confía una labor de estímulo y de contribución al florecimiento de las culturas de los Estados miembros dentro del respeto de su diversidad nacional y regional (45) y de desvelo por el patrimonio cultural común (art. 128 CE).

En estos cuatro casos, es muy claro el reconocimiento de la competencia nacional y su deslinde de la acción comunitaria, restringida y postergada a labores de fomento, apoyo, refuerzo, etc., cuya adopción requerirá la codecisión del Consejo y del Parlamento Europeo (procedimiento del art. 189 B) o bien tales medidas se adoptarán mediante recomendaciones (sin carácter obligatorio). Son dos opciones normativas muy opuestas en su significado y efectos jurídico-políticos. La competencia comunitaria es

(44) Anteriormente el Acta Única Europea introdujo en el Derecho originario una referencia expresa circunscrita al ámbito específico del medio ambiente. Así, el art. 130 R limitaba la acción normativa comunitaria en medio ambiente en la medida en que los objetivos en este ámbito "puedan conseguirse en mejores condiciones en el plano comunitario que en el de los Estados miembros considerados aisladamente".

(45) Si hasta ahora la cultura tenía relevancia para la acción normativa comunitaria era en tanto que actividad económica sometida a las reglas aplicables a los intercambios intracomunitarios. Pero en el TUE la cultura sale a la escena de la integración como una actividad del espíritu. Obsérvese que se habla de las **culturas** (en plural) y de su diversidad nacional y regional y de la compatibilidad del apoyo a las mismas desde el reconocimiento de "un patrimonio cultural común" a los pueblos de la Unión.

tan claramente subsidiaria y limitada que llega a excluir expresamente que la Comunidad pueda adoptar medidas de armonización de las disposiciones legislativas y reglamentarias de los Estados miembros.

En estos ámbitos la justiciabilidad del principio de subsidiariedad tiene referencias normativas destacadas para que el TJCE pueda llegar a ejercer eventualmente el control de la legalidad de los actos adoptados por la Comunidad y que vayan más allá de la competencia de fomento, apoyo, etc.

En otras nuevas competencias como **industria** la acción de las Instituciones será de apoyo de las acciones que se lleven a cabo en los Estados miembros (art. 130 CE) (46). En otros ámbitos no nuevos, la competencia comunitaria en materia de **investigación y desarrollo** (arts. 130 F a 130 P) será mucho más amplia y participativa que en los ámbitos anteriores, pero sus acciones estarán destinadas a completar las acciones nacionales. Igualmente sucede en el caso de la política de **medio ambiente** (arts. 130R a 130T), **cooperación al desarrollo** (arts. 130U a 130Y), **protección de consumidores** (art. 129A) (ambas por vez primera reguladas por el Derecho originario), la acción de la Comunidad es complementaria de las llevadas a cabo por los Estados miembros (47).

VII. EL MARCO INSTITUCIONAL "UNICO" DE LA UNION EUROPEA

El sistema institucional comunitario ha sido objeto de diversas modifi-

(46) J. Delmoly resalta que se reconoce como objetivo de la Comunidad el reforzamiento de la competitividad industrial europea y que este objetivo debe ser tenido en cuenta por las otras políticas comunitarias, incluida la política de competencia (*Rev. des Affaires Européennes*, 1992-1, p. 76).

(47) También habría que señalar que en el Protocolo sobre la Política Social a Once Estados los avances que experimentan en este ámbito se introducen bajo el principio de subsidiariedad: la Comunidad (a Once) apoyará y completará la acción de los Estados miembros (art. 2 del Acuerdo anexo).

caciones significativas aunque no espectaculares. Las innovaciones democratizadoras han supuesto, al menos en parte, una cristalización de prácticas existentes de facto o recogidas por los reglamentos internos correspondientes. Aunque su análisis detallado no corresponde a este trabajo (48), haré algunas reflexiones generales.

Tradicionalmente se solía decir, siguiendo la clásica expresión acuñada por el antiguo Juez P. Pescatore, que el sistema comunitario era cuatripartito. Pues bien, sin que el proyecto luxemburgués ni holandés lo propusieran, el Consejo Europeo de Maastricht (8-9 de diciembre de 1991) minó la férrea fortaleza cuatripartita de estos cuarenta años de integración al elevar a la categoría de institución al Tribunal de Cuentas.

Es verdad que este órgano auxiliar de la co-autoridad presupuestaria (Consejo y Parlamento Europeo) venía gozando en cuanto al status de sus miembros de una situación cuasi-institucional por las marcadas semejanzas con la condición de los miembros de la Comisión y del Tribunal de Justicia (49). Así pues, los arts. 4 CEE, 7 CECA y 3 EURATOM se verán modificados para incluir al Tribunal de Cuentas entre las cinco Instituciones de la Comunidad. Ahora bien, si estaba justificado el status cuasi-institucional de los miembros del Tribunal de Cuentas por la necesidad de independencia, nada ha justificado su inclusión como Institución.

Pero llama la atención también el hecho de que el art. C declare que la Unión tendrá "un marco institucional único". Habrá que desentrañar los posibles significados de esa expresión. De un lado, sorprende ese carácter

(48) Vid. el artículo de Javier Díez-Hochleitner en este mismo número monográfico relativo a la reforma institucional (D-18).

(49) Así lo señalé en "Los órganos auxiliares: El Comité de Representantes Permanentes (COREPER), El Comité Económico y Social, El Comité Consultivo de la CECA y El Tribunal de Cuentas" de la obra colectiva *Tratado de Derecho comunitario europeo*, Civitas, Madrid, 1986, vol. 1, p. 185-186.

“único”, junto a la irresistible ascensión del Tribunal de Cuentas al rango institucional, y que, a su vez, el art. E del TUE no incluya al Tribunal de Cuentas entre las otras Instituciones (el PE, el Consejo, la Comisión y el TJCE) que deberán ejercer sus competencias en las condiciones y para los fines previstos en el conjunto de Tratados que conforman el Derecho originario. Un olvido provocado por el ascenso de última hora...

De otro, la expresión “único” puede ser confusa. Ya no sólo porque en la CECA se sigue manteniendo un órgano auxiliar propio para la representación de los intereses socio-económicos del sector “carbón y acero” y que en la CEE y EURATOM comparten su propio Comité Económico y Social. Es que además las competencias de las Instituciones y de los órganos auxiliares varían de una Comunidad a otra. El Tratado de la Unión ha desaprovechado la ocasión de acabar la unificación orgánica emprendida en 1957 (un PE, un TJCE únicos y un CES común a la CEE y EURATOM) e interrumpida desde 1965 (un Consejo y una Comisión únicos). Y no ha abordado la cuestión siempre pendiente de la unificación competencial, lo que permitiría una mayor simplificación de las competencias y una mejor comprensión de las responsabilidades de cada Institución por los ciudadanos de la Unión.

Claro que el TUE complica, aún más si cabe, el sistema institucional comunitario al crear el Comité de las Regiones como órgano auxiliar **privativo** de la Comunidad Europea. Y no olvidemos las Instituciones propias de la UEM.

Así pues, el marco institucional no es tan “único”. Pero la expresión tiene sentido propiamente en la medida en que los pilares intergubernamentales, la política exterior y de seguridad común (PESC, art. J del TUE) y la cooperación en los ámbitos de la justicia (art. K), se organizan y se gestionan por las Instituciones comunitarias. Los tres pilares forman un todo único (la Unión) al que sirven las Instituciones del pilar comunitario. Dicho de otra forma, los dos pilares intergubernamentales no disponen de Instituciones u órganos propios.

En las materias intergubernamentales las Instituciones comunitarias tienen diferentes atribuciones: la Comisión tiene solo un cierto derecho de propuesta, que sin embargo se reservan principalmente los Estados miembros; el Consejo tiene el poder de decisión (de adoptar acciones), a veces según las reglas de los Tratados, y el Parlamento asume un control de “baja intensidad” debiendo ser informado regularmente y pudiendo hacer interpelaciones y recomendaciones. Y se excluye, en general, la competencia del Tribunal de Justicia.

Este sistema se considera más la expresión de “una geometría variable” institucional que de un marco único: el Consejo **de las Comunidades Europeas** adoptará las decisiones sobre PESC **de la Unión** (sin personalidad jurídica). Con razón se dice que la Unión Europea después de Maastricht parece un edificio construido a medias, muy avanzado, pero repentinamente abandonado por sus arquitectos: una suerte de estructura de Gaudí (50).

Pero habría que precisar todavía más: si se quería un marco institucional único para que lo comunitario y lo intergubernamental garanticen “la coherencia y la continuidad de las acciones llevadas a cabo para alcanzar” los objetivos de la Unión dentro del respeto y del desarrollo del acervo comunitario (art. C), de nuevo se rompe ese carácter al prever el art. J.8 un Comité específico (el Comité Político) preparatorio de las reuniones del Consejo en materia de PESC. También la Cooperación judicial prevé en el art. K.4 otro Comité de Coordinación de Altos Funcionarios encargado de preparar los trabajos del Consejo en estas materias de justicia e interior (intergubernamentales) y en las materias **comunitarias** reguladas por el art. 100 C del TCE (visados para nacionales de terceros países). Es cierto que en ambos casos se dice que estos trabajos preparatorios se confían

(50) Editorial citado en la CMLRev, 1992-2, p. 202. En el Guest Editorial, Wellenstein hace un juego de palabras: el marco institucional es más “singular” que “single” (único) (p. 209).

“sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 151” del TCE relativo a la tarea de preparación y coordinación general de los trabajos del Consejo confiada al Comité de Representantes Permanentes (COREPER). Tampoco desde la perspectiva de la coherencia el marco institucional es único.

VIII. EL CONSEJO EUROPEO

A la vista de lo expuesto anteriormente no se precisa insistir en que el Consejo Europeo (las denominadas “cumbres”), compuesto por los Jefes de Estado o de Gobierno de los Estados miembros y por el Presidente de la Comisión, no es una Institución comunitaria. No lo ha sido nunca y seguirá sin serlo.

El Consejo Europeo es objeto del art. D en el marco de las disposiciones comunes de la Unión. Esta disposición repite plenamente el art. 2 AUE, que será derogado a la entrada en vigor del TUE. Pero añade algunas precisiones recogidas de la práctica existente. Así, establece la obligación de presentar un informe al PE cada vez que se reúna y un informe anual sobre los progresos realizados por la Unión.

A diferencia del AUE, que guardaba silencio en esta materia, el art. D alude de forma genérica a la misión del Consejo Europeo: “dará a la Unión los impulsos necesarios para su desarrollo y definirá sus orientaciones políticas generales”. Pero esta mención es muy insuficiente para dar una idea cabal de la ambigua envergadura y complejidad de su misión como **único** órgano, en sentido amplio, **de la Unión**, del “todo” sin personalidad, del “todo” como idea de síntesis.

La Declaración Solemne sobre la Unión Europea de Stuttgart (1983) sigue siendo todavía, después de dos reformas de los tratados, el texto más completo consensuado sobre el Consejo Europeo. En el TUE no se ha avanzado ni profundizado en la clarificación de su naturaleza jurídica difusa. Si en el art. 30 del AUE el Consejo Europeo no aparecía mencionado en relación con la cooperación política a pesar de que es el sector de

mayor actividad del mismo (51), en el relevo o traspaso a la reconvertida PESC (art. J del TUE), el Consejo Europeo sale formalmente a la escena de la política exterior y de seguridad pues el Consejo comunitario decidirá las acciones comunes basándose en los principios y orientaciones generales definidos por el Consejo Europeo (arts. J.3 y J.8). Pero el Consejo Europeo no es mencionado en el otro pilar intergubernamental (la cooperación en los ámbitos de la justicia y de interior).

En definitiva, el Tratado de la Unión deja las cosas donde estaban en materia de Consejo Europeo, máxime si tenemos en cuenta que al no tener personalidad jurídica internacional la Unión Europea, el Consejo Europeo no es un órgano, *strictu sensu*, de la Unión (que no tiene relevancia jurídica). Siguiendo el análisis hecho por el antiguo Abogado General Capotorti, el Consejo Europeo sigue siendo una categoría de Derecho Internacional: reunión de órganos de Estados, una conferencia intergubernamental que se interfiere en la gestión de las actividades comunitarias con un rol de estímulo, orientación y anticipación de opciones y que asume la máxima autoridad política en materia de PESC. Se mantiene su doble rol: superpuesto a la estructura comunitaria y a la intergubernamental sin estar particularmente vinculado a una u otra (52).

IX. LA UNION EUROPEA Y LA SUMISION AL CONTROL JURISDICCIONAL

Como ya sucediera en el Acta Unica de 1986, por segunda vez un

(51) Diego J. Liñán Noguera: “Cooperación política y Acta Unica Europea”, en RIE 1988-1, p. 45-72, en particular p. 68.

(52) F. Capotorti, “Le status juridique du Conseil Européen à la lumière de l’Acte unique”, *Libro-Homenaje a P. Pescatore*, Baden-Baden, 1987, p. 86-91; el mismo estudio en *Riv. Dir. Int.*, 1988-1, p. 5-23.

Cabría precisar que el TUE distingue entre el Consejo Europeo como órgano del “todo” o de la Unión, y la reunión de Jefes de Estado o de Gobierno o éstos en su formación de Consejo, llamada a tomar decisiones en el marco de la UEM (art. 109 A, 109 F, 109 J.2, 3 y 4, 109 K.2,...).

Tratado constitutivo tiene que diferenciar el alcance de la competencia jurisdiccional del Tribunal de Justicia según la distinta naturaleza de las disposiciones. A lo largo de este estudio he reiterado las diferencias entre lo comunitario y lo intergubernamental (o entre lo federal y lo confederal). Mecanismos bien diferentes desde el punto de vista jurídico, aunque vinculados por los mismos objetivos de hacer progresar la Unión Europea.

Aunque en el Tratado de la Unión de 1992 hay cualificadas pasarelas entre lo comunitario y lo intergubernamental, destaca el art. L de las Disposiciones finales por su empeño en limitar la competencia del Tribunal a los Tratados CE, CECA y EURATOM tal como resultan modificados por el Tratado de la Unión y a las propias disposiciones finales (53). Luego, las disposiciones iniciales comunes del TUE (arts. A-F), más las relativas a la PESC y la cooperación en asuntos de la justicia y de interior, no son justiciables y, en consecuencia, los actos adoptados que tengan su base jurídica en tales preceptos no podrán ser objeto de ninguno de los recursos jurisdiccionales ante el Tribunal de Justicia (54).

Alguna de estas exclusiones, como la relativa a la PESC, no sorprende en exceso. Sorprende especialmente que no se le permita al TJCE interpretar estas disposiciones del TUE. Pero buena parte de sus contenidos son previsiones sobre las decisiones "políticas" de la política exterior y de seguridad que en la mayoría de los Estados corresponden a la competen-

(53) El art. L prevé también que si en el futuro se celebrasen acuerdos internacionales entre los Estados miembros, adoptados conforme a sus normas constitucionales, en materias de justicia y de interior, se podrá establecer la competencia del TJCE para interpretar tales Convenios y dirimir los litigios que se susciten en su aplicación.

(54) J.V. Louis señala que la exclusión de la PESC, la justicia y los asuntos interiores es uno de los inconvenientes de la estructura basada en varios pilares que caracteriza a la Unión Europea; esta estructura, inevitable vistas las oposiciones a una comunitarización de los sectores abiertos a la cooperación, no es aceptable más que en la medida en que se concibe como temporal (*loc. cit.*, p. 9).

cia discrecional del Gobierno exenta de control jurisdiccional ("actos políticos"). Ciertamente, el conjunto de acuerdos internacionales de contenido económico que se suscriben con terceros están sometidos al control jurisdiccional y eso ha sucedido siempre en las Comunidades y se mantendrá en la Unión, junto con un acentuado control parlamentario sobre esa acción convencional y bastante más frágil sobre el conjunto de la PESC.

Pero no está justificada la exclusión de los preceptos iniciales del TUE sobre la constitución de la Unión, sus objetivos, el respeto a los valores comunes, etc. (55). Ciertamente son disposiciones programáticas en algunos casos, pero por eso mismo debieron ser incluidas entre las disposiciones a las que serán aplicables las competencias del TJCE: éste garantiza el respeto del Derecho en la interpretación y aplicación de los Tratados; y las disposiciones comunes del Título I le suministrarán al juez comunitario criterios de interpretación. Algunos párrafos de los arts. A-F se encuentran ya en el Preámbulo, por lo que solo debió quedar excluido el art. D sobre el Consejo Europeo (como ya se hizo en el art. 31 del AUE).

La exclusión del control jurisdiccional sobre la cooperación judicial y policial tiene una explicación formal, basada en su carácter intergubernamental. Pero no tiene justificación en una "Unión de Derecho". Si la cooperación en la política de asilo, las posiciones y acciones comunes sobre el cruce de las fronteras exteriores, estancia, trabajo irregular, lucha contra el fraude, lucha contra la toxicomanía, la cooperación judicial en materia civil y penal y la cooperación policial son elementos de la Unión, si ésta descansa sobre este pilar, no resulta digerible en un "Estado de Derecho" que esos ámbitos objetos de "posiciones y acciones comunes" estén fuera de todo control jurisdiccional. No basta que la cooperación semi-clandestina del Grupo de Trevi salga a la luz pública en el Tratado de la Unión.

(55) Posiblemente si se pueda explicar que debido a la ambigüedad metacomunitaria del Consejo Europeo (art. D) éste haya sido excluido de todo control jurisdiccional.

Esos ámbitos de acción en cualquier estructura política no pueden concebirse fuera de las garantías democráticas: el control parlamentario pleno y el sometimiento al control jurisdiccional.

X. UN SISTEMA UNIFICADO DE REVISIÓN DE LOS TRATADOS Y DE ADHESIÓN A LA UNIÓN EUROPEA

Hasta ahora los Tratados fundacionales de la CECA (art. 96), la CEE (art. 236) y el EURATOM (art. 204) disponían de procedimientos distintos de revisión entre la CECA y los otros dos Tratados, aunque con escasas y poco relevantes diferencias.

El nuevo TUE deroga los preceptos citados sobre revisión (pero no el art. 95 CECA sobre la “pequeña revisión” de carácter autónomo) y establece un procedimiento único en el art. N basado en el sistema de revisión existente hasta ahora en los Tratados CEE y EURATOM.

La iniciativa sigue, pues, en manos del “poder constituyente”, es decir, del Gobierno de cualquier Estado miembro. Esta iniciativa se comparte con una Institución del “poder constituido”, la Comisión. Exclusivamente con esta Institución. Todo como estaba: quienes tienen reconocida la iniciativa presentarán sus proyectos de revisión ante el Consejo. Este consultará al PE y, en el caso de que la iniciativa sea estatal, a la Comisión; hay que añadir como novedad que al crearse el Banco Central Europeo en el marco de la UEM, si las modificaciones institucionales afectan al ámbito monetario se consultará al Consejo del BCE. A la vista de los dictámenes, el Consejo decidirá (por mayoría simple) la convocatoria de una Conferencia intergubernamental que exigirá la aprobación de común acuerdo de las modificaciones; después se precisará la autorización de los Parlamentos nacionales para la ratificación por los Estados miembros. En definitiva, se mantiene para la revisión subsiguiente a la vigencia del TUE el procedimiento propio de un Tratado internacional. La naturaleza **for-**

mal del Derecho originario sigue siendo de Derecho internacional.

No estamos pues todavía **formalmente** ante la Constitución de la Unión (56). No se ha aceptado la reiterada petición del PE de ser integrado plenamente, con poder de decisión, en la revisión de los Tratados. No se le permite como “poder constituido” participar de la iniciativa ni se le permite participar en las negociaciones ni, una vez acordada por todos los Estados la nueva redacción, emitir su parecer conforme.

Es cierto que el Parlamento no se limita en la práctica a su dictamen previo y que durante las negociaciones es regularmente informado y oído por la presidencia de la Comisión y del Consejo, amén de ser el instigador de las reformas con una presión muy fuerte y paciente durante esta década; además, siempre emite un nuevo dictamen de iniciativa expresando su parecer sobre el texto adoptado. Lo que ocurre es que si se le hubiera reconocido el derecho a emitir un dictamen conforme pasaría a disponer de la “competencia sobre la competencia”: estaríamos ante un procedimiento de revisión netamente de derecho constitucional. La “competencia sobre la competencia” en materia comunitaria sólo es compartida por los Gobiernos y los Parlamentos de los Estados miembros en las Comunidades.

A pesar de estos reproches que pueden hacerse al régimen de revisión por la falta de ambición en el proceso de “constitucionalización” de la Unión, no debe verse en ellos una censura de carácter democrático. Las revisiones se han hecho y seguirán haciéndose con pleno control y participación democrática, pues todas ellas han requerido y requerirán la autori-

(56) El TJCE se ha referido en alguna ocasión a esta distinción: así, ha declarado que “el Tratado CEE, aunque haya sido celebrado en forma de Convenio internacional, no por ello deja de ser la carta constitucional de una Comunidad de Derecho”. (Dictamen 1/91 de 15 de diciembre de 1991 sobre “la creación del espacio económico europeo”, f. 21; aún no publicado en la *Recopilación*, pero su texto completo puede consultarse en *Rev. de Instituciones Europeas*, 1992-1, p. 226 y ss.).

zación de mayorías significativas de los Parlamentos nacionales (en España se exige la mayoría absoluta del Congreso y la mayoría simple del Senado, art. 93 de la CE). Lo que se puede reprochar es que el procedimiento no es el propio de un sistema federal, no es un procedimiento constitucional sino de Derecho internacional.

A.- LA ENTRADA EN VIGOR DEL TRATADO DE LA UNIÓN

El TUE mismo dispone en su art. R (en concordancia con los vigentes preceptos de revisión) que será ratificado por cada Estado miembro de conformidad con sus respectivas normas constitucionales. Una vez logradas **todas** las ratificaciones y depositados todos los instrumentos de ratificación ante el Gobierno de la República Italiana (depositario de los Tratados CEE y EURATOM), **el TUE entrará en vigor el 1 de enero de 1993**. Si en esa fecha no se hubieran logrado reunir todas las ratificaciones, entonces su entrada en vigor se demorará hasta el primer día del mes siguiente al depósito del instrumento de ratificación del último Estado signatario que cumpla dicha formalidad.

Si en los próximos meses el pueblo danés no reconsidera su negativa a la ratificación del TUE por Dinamarca y si además no es factible un régimen especial, dado que los Doce Estados desean seguir adelante en la construcción de la Unión Europea, entonces para cumplir las exigencias del art. 236 CEE y del propio art. R del TUE, los Estados miembros deberán recurrir a los medios previstos en el Derecho Internacional (Convenio de Viena sobre el derecho de los Tratados de 1969) para poner fin a la presencia de Dinamarca en las Comunidades Europeas (por ejemplo, denunciando el Acta de Adhesión de Dinamarca de 1972).

B.- LA CLAUSULA 1996 Y LA ADHESION DE NUEVOS ESTADOS

Desde el art. B y a lo largo del TUE se reitera el propósito de los Estados miembros de examinar los progresos alcanzados con la aplicación del Tratado y a tal fin el propio art. N sobre la revisión anticipa ya el

acuerdo de los Estados miembros para convocar en 1996 una Conferencia de revisión ("cláusula 1996").

Además, está la cuestión -pacífica- de la ampliación a Austria y Suecia y probablemente Finlandia; más controvertida será la de Chipre (por el contencioso greco-turco) y Malta (por las veleidades políticas hacia Libia y otros Estados árabes). Otros Estados europeos como Noruega se debaten entre dudas hamletianas. Suiza ha dado la gran sorpresa acelerando bruscamente su petición de adhesión; se supone que lo ha hecho reflexivamente y que conoce concienzudamente los principios estructurales del Derecho comunitario (eficacia directa y primacía), la autoridad del TJCE y el complejo sistema de la PESC y el compromiso de lograr en un plazo indeterminado una defensa común.

Y luego está el Este y dentro del antiguo y compacto Este, Alemania nos ha recordado que existe el Centro, Centro-Europa... En estos años se irá decantando la situación político-económica en Europa y la Unión habrá reflexionado sobre sus fronteras exteriores. Se podrá tener una idea más aproximada de quiénes y cuántos serán los futuros Estados miembros.

Y para entonces habrá que tener perfilado si no resuelto un sistema institucional mucho más fortalecido, probablemente otro sistema o muy modificado respecto del existente. Los mecanismos actuales son muy complejos y delicados y aunque podrán integrar algún que otro Estado más, no soportarían más allá de 15-16 Estados. Habrá que idear un procedimiento muy distinto de adopción de normas, un control jurisdiccional **especializado** en los propios Estados (¿Salas de lo Comunitario en los Tribunales Supremos?), un cambio radical en los equilibrios institucionales, cambios en la composición de las Instituciones, y en la ponderación del voto en el Consejo, etc.

Y, más importante si cabe que estas citadas reformas, habrá que definir y fortalecer los mecanismos de la PESC, porque, aún compartiendo los

12 Estados miembros actuales una relativa cohesión, los mecanismos de la cooperación política, predecesores de la PESC, mostraron finalmente su fragilidad en el conflicto del Golfo Pérsico y su debilidad, frente a las maniobras interesadas de la Alemania unificada, ante la desmembración y la guerra en Yugoslavia.

¿La PESC soportará la prueba de la coexistencia con Estados constitucionalmente neutrales? El art. J.4 prevé específicamente la necesidad de hacer una reflexión global sobre los resultados del nuevo mecanismo de la PESC en 1996 y en vistas del término del Tratado de la UEO en 1998. J.V. Louis advierte que si la Unión no precisa antes de la entrada de Austria y Suecia, el contenido de la política de defensa, esa tarea será infinitamente más difícil después (57). A fortiori, ante la petición de Suiza.

Las adaptaciones profundas que exigirán las estructuras comunitarias e intergubernamentales han sido objeto de una primera reflexión en el Consejo Europeo de Lisboa en junio de 1992 y serán el centro del debate de estos años. Sobre la idoneidad de esas adaptaciones a una Comunidad ampliada pende una "espada de Damocles": al Parlamento Europeo se le tendrá que dar garantías fiables de las adaptaciones que se llevarán a cabo si se quiere contar con su imprescindible dictamen conforme con las nuevas ampliaciones. El salto cualitativo estará en sus manos...

Los Estados europeos que soliciten ser miembros de la Unión seguirán un procedimiento único para formalizar su ingreso. El nuevo art. O del TUE simplifica y reduce acertadamente a un único procedimiento, como de hecho se venía haciendo desde la primera ampliación en 1972, el propio de los Tratados CEE y EURATOM. Se derogan, pues, los arts. 98 CECA, 237 CEE y 205 EURATOM. Pero se suscitan algunas dudas, quizás algo académicas; hasta ahora los Estados candidatos solicitaban su in-

(57) Loc. cit., p. 10.

greso simultáneamente en cada una de las tres Comunidades europeas y formalmente se llevaba a cabo su ingreso mediante una decisión del Consejo en el ámbito CECA, de un lado, y un Tratado de adhesión a la CEE y EURATOM, de otro, más el Acta relativa a las condiciones a la adhesión y las necesarias adaptaciones.

En el futuro se solicitará el ingreso "en la Unión", en una Unión que no tiene entidad jurídica por sí misma. La adhesión se hará respecto de todos los Tratados "sobre los que se funda la Unión": se pasa así a formar parte de las Comunidades Europeas y de las otras formas de cooperación como la PESC y la cooperación judicial y policial.

Desde luego, al exigirse el ingreso en la Unión como un todo se garantiza que los nuevos Estados miembros tendrán que aceptar la inspiración y vocación política de la Unión y sus pilares intergubernamentales, al tiempo que pertenecerán a las tres organizaciones internacionales: no se podrán seleccionar los pilares ni éstos son desvinculables de la Unión misma.

XI. EL AMBITO DE APLICACION TEMPORAL DEL TRATADO DE LA UNION

El Tratado de la Unión se concluye por un período de tiempo ilimitado.

Cuando se han hecho otras revisiones de los Tratados constitutivos nunca se ha incluido una cláusula sobre el período de vigencia del Tratado o Acta modificativa debido a su naturaleza de tratados complementarios respecto del o de los Tratados principales: los Tratados constitutivos de las tres Comunidades. En los Tratados de 1951 (CECA), 1957 (CEE y EURATOM) se fijan la duración de los mismos, los cuales se mantienen sin modificación alguna en el TUE. Como es sabido, las dos Comunidades creadas por los dos Tratados de Roma (CEE y EURATOM) prevén una duración ilimitada; por el contrario, el Tratado CECA prevé

una duración de 50 años (entró en vigor el 23 de julio de 1952). Luego, la duración ilimitada del Tratado de la Unión no afecta a la vigencia limitada del Tratado CECA: en el año 2002 se decidirá su futuro y si se abren las puertas a otra revisión del TUE.

XII. LA CUESTION DE LA CLARIFICACION DEL DERECHO ORIGINARIO QUE SEGUIRA EN VIGOR

El art. P del TUE prevé expresamente algunas derogaciones del Tratado de Fusión de 1965 (arts. 2 a 7 y 10 a 19) y del AUE (arts. 2, 3.3 y 30). A lo largo del articulado de los Tratados CE, CECA y EURATOM se realizan caso por caso las necesarias derogaciones. Cabe plantearse "cómo" van a permanecer cada uno de los Tratados fundacionales y los posteriores que los han modificado y completado cuando sus disposiciones no hayan podido ser insertadas en el texto de los fundacionales; si se mantendrán cada uno de los preámbulos, de las disposiciones, etc.

Del art. M se deduce que el conjunto de Tratados en vigor no se verán afectados por esta revisión, salvo en aquellas disposiciones modificadas o derogadas por el propio TUE. Luego, los Preámbulos, disposiciones sobre entrada en vigor, lenguas que dan fe de dichos Tratados, constitución de las instituciones, anexos, Protocolos y Declaraciones respectivos se seguirán arrastrando tras cada Tratado; en la medida en que puedan seguir siendo aplicables se mantienen las Actas de Adhesión de cada ampliación. Además el propio TUE se hace acompañar de 17 Protocolos (de los cuales 16 se incorporarán al TCE) y uno simultáneamente al propio TUE y a los tres Tratados constitutivos, amén de 32 Declaraciones que permanecerán anejas al Acta final del TUE... El TUE será, pues, un instrumento muy complejo: un tratado de tratados.

En la cita de 1996 los Tratados de la Unión deberían ser objeto de una codificación coherente y clarificadora.

Salamanca, 20 de mayo de 1992

DE LA CIUDADANIA EUROPEA A LA CIUDADANIA DE LA UNION

Diego J. LIÑAN NOGUERAS, Catedrático de Derecho Internacional Público (Universidad de Granada)

SUMARIO

- I. Introducción
- II. La difícil articulación de la ciudadanía europea
- III. La ciudadanía como un "status civitatis": hacia una nueva categoría jurídica: *A.- Un cambio de percepción política. B.- La ubicación en el Tratado de la Unión Europea. C.- Dos opciones importantes: derechos específicos - derechos fundamentales y estatuto cerrado - estatuto abierto*
- IV. Los ámbitos subjetivo y material del estatuto de ciudadanía de la Unión: *A.- Los "nacionales de Estados miembros". B.- Ambito material: a) El derecho de libre circulación y residencia. b) El derecho de sufragio en elecciones municipales y del Parlamento Europeo: i. El derecho de sufragio activo y pasivo en elecciones municipales. ii. El derecho de sufragio activo y pasivo en elecciones al Parlamento Europeo. c) La protección diplomática y consular. d) El derecho de petición y el Defensor del Pueblo europeo*
- V. Conclusiones